

in ROMA, VIA , presso l'Avvocatura
Centrale dell'Istituto rappresentato e difeso dagli
avvocati

, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 577/2017 della CORTE D'APPELLO
di PALERMO, depositata il 23/06/2017 R.G.N. 158/2017;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 09/05/2018 dal Consigliere Dott. LUCIA
TRIA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MARCELLO MATERA che ha concluso per il
rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato

udito l'Avvocato



Udienza del 9 maggio 2018 – Aula B
n. 7 del ruolo – RG n. 19652/17
Presidente: Manna - Relatore: Tria

ESPOSIZIONE DEL FATTO

1. La sentenza attualmente impugnata (depositata il 23 giugno 2017), in riforma della sentenza n. 617/2017 del Tribunale di Palermo, rigetta il ricorso con il quale ha impugnato il licenziamento disciplinare senza preavviso irrogatogli dall'INPS.

La Corte d'appello di Palermo, per quel che qui interessa, precisa che:

- a) il .. all'epoca in cui gli è stato irrogato il licenziamento senza preavviso de quo era ispettore di vigilanza inserito nella task force addetta al controllo del lavoro sommerso in agricoltura;
- b) sulla vicenda dell'attività di CTU svolta dal per anni nell'ambito delle cause assistenziali proposte nei confronti dell'INPS è emersa una "ridda di omissioni e coperture" volte a celare la posizione di clamorosa incompatibilità del ricorrente, il quale, dal punto di vista disciplinare, non solo ha violato l'autorizzazione originaria allo svolgimento di attività extra-ufficio rilasciata nel 2009 ma ha anche nascosto all'Autorità Giudiziaria e alle parti in causa la propria posizione di conflitto di interessi;
- c) diversamente da quanto affermato dal primo giudice, non si rinviene alcuna decadenza dall'azione disciplinare;
- d) infatti, come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, ai fini della decorrenza del termine perentorio previsto per la conclusione del procedimento disciplinare decorrente dall'acquisizione della notizia dell'infrazione (ex art. 55-bis, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001), in conformità con il principio del giusto procedimento, come inteso dalla Corte cost. (sentenza n. 310 del 5 novembre 2010), assume rilievo esclusivamente il momento in cui tale acquisizione, da parte dell'ufficio competente regolarmente investito del procedimento, riguardi una "notizia di infrazione" di contenuto tale da consentire allo stesso di dare, in modo corretto, l'avvio al procedimento disciplinare, nelle sue tre fasi fondamentali della contestazione dell'addebito, dell'istruttoria e dell'adozione della sanzione (Cass. 20 marzo 2017, n. 7134);
- e) nella specie soltanto in data 11 marzo 2015, a seguito degli accertamenti avviati in occasione della richiesta di rinnovo dell'autorizzazione per lo svolgimento dell'attività extra-ufficio presentata dall'interessato il 13

febbraio 2015 – il Direttore regionale ha appreso, con un apprezzabile grado di completezza, la notizia dei fatti disciplinarmente rilevanti ascrivibili al [redacted] senza che rilevi che in precedenza fosse stato appreso che il [redacted] risultava iscritto all'Albo dei Medici chirurghi della Provincia di Palermo, essendo questo un indizio non sufficiente per ricostruire la condotta illecita complessiva meritevole di una attività di indagine attenta e mirata;

f) lo stesso è da dire con riguardo all'attività di ricerca e riscontro incrociato avente ad oggetto le giornate in cui il dipendente aveva modo di trovarsi "ubiquamente" come CTU presso il Tribunale di Termini Imerese in orario mattutino, presso il suo studio medico in orario pomeridiano e contestualmente in missione per ragioni di servizio dalle ore 7 alle ore 21 a Ragusa, ad Avola o a Catania, percependo il trattamento di missione e finanche il compenso per lavoro straordinario;

g) dagli atti è emerso che, in contrasto con le istruzioni impartite al personale, nelle giornate di "missione" il dipendente era solito servirsi del pass visitatori per entrare negli uffici dell'INPS e questo configura un'anomalia di comportamento idonea ad alimentare – unitamente con gli effettuati riscontri incrociati – la presunzione di una distrazione dall'attività istituzionale;

h) non è pertinente l'eccezione relativa alla non utilizzabilità dei controlli eseguiti sui transiti ai tornelli visitatori, in quanto il divieto di cui all'invocato art. 4 St. lav. riguarda l'attività di sorveglianza effettuata con sistemi idonei al controllo a distanza dell'attività lavorativa e non è quindi applicabile al sistema attraverso il quale sono gestiti gli accessi negli uffici, nella specie in quelli della sede INPS di appartenenza del lavoratore, utilizzato nella specie per indagare su attività esterne poste in essere da un funzionario infedele;

i) ugualmente fondato è l'addebito concernente l'espletamento dell'attività di partecipazione ad una società di mediazione civile, cui il funzionario si dedicava in violazione dell'obbligo di esclusiva oltre che in regime di incompatibilità per potenziale conflitto di interessi;

l) acclarata la fondatezza dei plurimi addebiti non è revocabile in dubbio che gli stessi, cumulativamente e singolarmente considerati, configurino illeciti meritevoli del licenziamento, per la loro intrinseca gravità e per le ricadute sull'immagine dell'Istituto.

2. Il ricorso di [redacted] domanda la cassazione della sentenza per diciannove motivi; resiste, con controricorso, l'INPS.

Entrambe le parti depositano anche memorie ex art. 378 cod. proc. civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

I – Sintesi dei motivi di ricorso

1. Il ricorso è articolato in diciannove motivi.

1.1. Con il primo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., nullità della sentenza e del procedimento per mancato rispetto dell'art. 115 cod. proc. civ. (anche in combinazione con l'art. 112 cod. proc. civ., dell'art. 2697 cod. civ. e dell'art. 55-bis del d.lgs. n. 165 del 2001) per avere la Corte d'appello, in assenza di attività istruttoria, ritenuto che l'INPS abbia avuto conoscenza dei fatti censurati solo in data 11 marzo 2015, considerando così rispettato il principio di tempestività e immediatezza della contestazione disciplinare, senza dare rilievo alle reiterate contestazioni avanzate dall'interessato in ordine allo svolgimento dei fatti come risultante da documentazione predisposta unilateralmente dall'Ente datore di lavoro nonché in ordine al momento in cui l'Istituto ha avuto conoscenza dell'accaduto, così ledendo il diritto di difesa del ricorrente.

1.2. Con il secondo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione dell'art. 2697 cod. civ. e dell'art. 55-bis del d.lgs. n. 165 del 2001, sostenendosi che la Corte territoriale avrebbe determinato un sostanziale "rovesciamento" dell'onere probatorio, avendo basato la propria decisione sulla contestata documentazione predisposta unilateralmente dall'Ente datore di lavoro, anche al fine di identificare la data della piena conoscenza dei fatti da parte dell'INPS.

1.3. Con il terzo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., nullità della sentenza e del procedimento per omessa pronuncia sulle richieste istruttorie formulate dal ricorrente vertenti su circostanze decisive, come la determinazione dei momenti in cui l'Istituto ha avuto piena conoscenza dei fatti addebitati.

1.4. Con il quarto motivo si denuncia error in iudicando per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2697 cod. civ. (anche in combinazione con gli artt. 112 e 115 cod. proc. civ.) per avere la Corte d'appello fatto illegittimamente gravare sul lavoratore la prova del momento in cui la parte datoriale ha avuto piena conoscenza dei fatti non avendo dato rilievo alla mutilazione e indiretta post-datazione da parte del Direttore regionale dell'INPS dell'allegato n. 6 alla segnalazione disciplinare, che era stata dimostrata dal Belmonte. Si sostiene che, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte territoriale, il suddetto unico dato documentale doveva essere considerato idoneo a fondare la ragionevole convinzione che, prima del 13 febbraio 2015, la Direzione regionale dell'Istituto fosse già compiutamente edotta di una condotta illecita meritevole dell'apertura di una mirata attività di indagine.

1.5. Con il quinto motivo si denunciano, in relazione all'art. 360, n. 3 e n. 5, cod. proc. civ.: a) error in iudicando per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 55-bis del d.lgs. n. 165 del 2001; b) omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti, per mancata valutazione della circostanza – ritualmente dedotta – dell'aver il ricorrente comunicato all'organo di vertice regionale dell'epoca tutti gli adempimenti connessi allo svolgimento dell'attività di CTU, il che avrebbe dovuto essere preso in considerazione ai fini della tempestività dell'avvio del procedimento disciplinare.

1.6. Con il sesto motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 5, cod. proc. civ., error in procedendo per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti, per non avere la Corte d'appello esaminato la questione relativa alla differenza dell'orario di servizio (fascia oraria in cui si colloca l'orario di lavoro) e l'orario di lavoro (quantum della prestazione lavorativa retribuita) in relazione all'attività di vigilanza affidata al Belmonte.

1.7. Con il settimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., nullità della sentenza e/o del procedimento per violazione dell'art. 115 cod. proc. civ. anche in combinazione con l'art. 112 cod. proc. civ. per avere la Corte territoriale ritenuto, in contrasto con le norme suindicate, che l'INPS, nei giorni in cui sono stati commessi i fatti addebitati, abbia corrisposto al ricorrente compensi per lavoro straordinario, senza svolgere istruttoria e basandosi solo sulla contestata documentazione dell'INPS.

1.8. Con l'ottavo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., nullità della sentenza e/o del procedimento per error in procedendo rappresentato dall'omessa pronuncia sulle richieste istruttorie del ricorrente su vari elementi di fatto.

1.9. Con il nono motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione di legge costituzionalmente rilevante ex art. 111 Cost. – “contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili”, per essere meramente apparente la motivazione sul punto della sussistenza di una situazione di “clamorosa incompatibilità” del dipendente, con riguardo all'attività di CTU svolta per anni nell'ambito delle cause assistenziali proposte nei confronti dell'INPS omettendo di esternare all'Autorità Giudiziaria la propria posizione di conflitto di interessi, perché l'affermazione della suddetta “clamorosa incompatibilità” si porrebbe in inconciliabile contrasto con quella della presenza dell'originaria autorizzazione del 2009 allo svolgimento di attività extra-ufficio che escluderebbe l'incompatibilità.

1.10. Con il decimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione e falsa applicazione dei principi di diritto in materia di conflitto di interessi, non sussistendo, in concreto, alcuna interferenza tra l'attività del Belmonte come ispettore di vigilanza e quella svolta occasionalmente come medico investito della qualifica di CTU.

1.11. Con l'undicesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione di legge costituzionalmente rilevante - "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" nonché motivazione perplessa e incomprensibile, sull'assunto secondo cui sarebbero tra loro inconciliabili l'affermazione dell'esistenza di una "ridda di omissioni e coperture" volte a celare la posizione di incompatibilità del ricorrente in ordine allo svolgimento degli incarichi di CTU con quella dell'ignoranza di tale situazione da parte dei protagonisti del processo (Autorità Giudiziaria e parti in causa).

1.12. Con il dodicesimo motivo si denuncia error in iudicando per violazione e falsa applicazione dell'art. 4 St. lav. - nel testo applicabile ratione temporis, anteriore alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 151 del 2015 - per avere la Corte territoriale ritenuto che il divieto del controllo dei lavoratori riguardi soltanto i sistemi idonei al controllo a distanza dell'attività lavorativa e non sia quindi applicabile al sistema attraverso il quale sono gestiti gli accessi negli uffici, nella specie in quelli della sede INPS di appartenenza del lavoratore.

1.13. Con il tredecimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., nullità della sentenza e/o del procedimento per error in procedendo di "ultrapetizione ed extrapetizione", per essersi la Corte d'appello pronunciata anche sull'addebito costituito dall'espletamento di attività di mediazione civile, non compreso fra gli addebiti nel provvedimento espulsivo dell'1 luglio 2015.

1.14. Con il quattordicesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 5, cod. proc. civ., error in procedendo per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti, per non avere la Corte territoriale valutato la circostanza, puntualmente dedotta, della violazione da parte dell'INPS dei principi di imparzialità e buon andamento derivante dal fatto che per la partecipazione societaria contestata soltanto il Belmonte è stato attinto da procedimento disciplinare e non anche gli altri soci e colleghi di lavoro.

1.15. Con il quindicesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 5, cod. proc. civ., error in procedendo per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti, per avere

la Corte d'appello omissis di dare rilievo alla circostanza che il Belmonte all'atto di accedere alla sede regionale dell'INPS ove si trovava il suo ufficio declinava le proprie generalità al personale preposto alla vigilanza dei varchi di accesso.

1.16. Con il sedicesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ., nullità della sentenza e/o del procedimento per error in procedendo di "ultrapetizione ed extrapetizione", in merito all'affermata "sovrapposizione" – non compresa tra gli addebiti nel provvedimento espulsivo – tra la presenza del ricorrente in sede con attestazione tramite pass visitatori e il disbrigo dell'attività libero professionale legata all'incarico di CTU, dalla quale la Corte territoriale ha tratto la conseguenza dell'idoneità di tali condotte a distogliere, anche solo in parte, il funzionario dall'espletamento della funzione pubblica con pregiudizio del vincolo di orario e dell'interesse dell'Istituto a conseguire il massimo profitto dall'attività ispettiva affidata al Belmonte.

1.17. Con il diciassettesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2727 e 2729 cod. civ., per avere il Giudice d'appello ritenuto che l'utilizzo del pass visitatori da parte del Belmonte in concomitanza con i giorni di missione per fare ingresso agli uffici dell'INPS potesse configurare una presunzione della avvenuta distrazione dell'attività istituzionale affidata al ricorrente.

1.18. Con il diciottesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 55 del d.lgs. n. 165 del 2001 nonché dell'art. 2106 cod. civ., dell'art. 2119 cod. civ., dell'art. 7 St. lav., dell'art. 1, comma 61, della legge n. 662 del 1992 e dell'art. 2 del Regolamento di disciplina dell'INPS, per avere la Corte territoriale confermato la sanzione espulsiva mentre la condotta contestata avrebbe dovuto essere sanzionata in via meramente conservativa, in base al Regolamento di disciplina, visto che il ricorrente era stato autorizzato a svolgere attività extra-ufficio, come si afferma anche nella sentenza impugnata, pur rilevandosi l'avvenuto superamento dei limiti dell'autorizzazione.

1.19. Con il diciannovesimo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., error in iudicando per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 55, secondo comma, del d.lgs. n. 165 del 2001 nonché dell'art. 2106 cod. civ., dell'art. 2119 cod. civ. e dell'art. 2, secondo comma, del Regolamento di disciplina dell'INPS, per avere la Corte d'appello confermato de plano la massima sanzione espulsiva omettendo di esaminare la specificità del caso concreto nonché di considerare che all'atto della segnalazione disciplinare dell'11 marzo 2015 le condotte censurate erano cessate da molto tempo:

Corte di Cassazione - sezione I - commissione ufficiale

l'ultima CTU contestata risale infatti al 5 novembre 2013 e l'ultimo utilizzo del cartellino visitatori è del 14 ottobre 2014, sicché si sarebbe trattato di addebiti non idonei ad incidere negativamente sull'aspettativa di un futuro corretto comportamento lavorativo.

II – Esame delle censure

2. Il ricorso non è da accogliere, per le ragioni di seguito esposte.

3. Tutti i profili di censura riferiti – nel primo, terzo, settimo, ottavo, tredicesimo e sedicesimo motivo – all'art. 360, n. 4, cod. proc. civ. sono inammissibili perché mal formulati nella forma e/o nella sostanza.

3.1. Infatti, in base a consolidati e condivisi orientamenti di questa Corte:

a) il vizio di omessa pronuncia che determina la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., rilevante ai fini di cui all'art. 360, comma 1, n. 4, dello stesso codice, si configura esclusivamente con riferimento a domande attinenti al merito e non anche in relazione ad istanze istruttorie per le quali l'omissione è denunciabile soltanto sotto il profilo del vizio di motivazione, nei limiti consentiti dall'art. 360, n. 5, cod. proc. civ. nel testo successivo alla modifica ad opera dell'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito in legge 7 agosto 2012, n. 134, ove applicabile *ratione temporis*, come accade nella specie (vedi, per tutte: Cass. 5 luglio 2016, n. 13716 e Cass. 20 ottobre 2017, n. 24830);

b) in caso di denuncia, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ., del vizio di pretesa violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. da parte del giudice di merito, per avere pronunciato su di una domanda non proposta, il giudice di legittimità è investito del potere di esaminare direttamente il ricorso introduttivo del giudizio, ma al fine di verificare contenuto e limiti della domanda azionata è necessario che tale ricorso venga ritualmente indicato ed allegato nel rispetto delle disposizioni di cui agli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ. e ne siano riprodotte nel ricorso per cassazione le parti essenziali per la valutazione delle censure (Cass. 4 aprile 2014, n. 8008; Cass. 2 dicembre 2014, n. 25482).

3.2. Nella specie nei motivi primo, terzo, settimo e ottavo vengono dedotte "omesse pronunce" con riguardo ad istanze istruttorie. Mentre nel tredicesimo e nel sedicesimo motivo si prospettano vizi di "ultrapetizione ed extrapetizione", senza il rispetto del principio di specificità dei motivi di ricorso per cassazione, disciplinato dagli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ. citati.

dall'Ispettorato del lavoro è illegittima ai sensi dell'art. 4, comma 2, della legge n. 300 del 1970 se si risolve in un accertamento sul "quantum" dell'adempimento dovendosi escludere che l'esigenza di evitare condotte illecite da parte dei dipendenti – in contrasto con i doveri di diligenza – possa assumere portata tale da giustificare un sostanziale annullamento di ogni forma di garanzia della dignità e riservatezza del lavoratore (Cass. 17 luglio 2007, n. 15892; Cass. 13 maggio 2016, n. 9904).

7.2. Ne deriva che la fattispecie in esame rispetta i suddetti limiti e si pone al di fuori del campo di applicazione dell'art. 4 St.lav.

Infatti, l'INPS nel corso delle indagini volte ad accertare la complessiva e articolata attività illecita posta in essere dal Belmonte del tutto casualmente si è trovata a dover stabilire come facesse il dirigente a risultare "ubiquamente" presso il Tribunale di Termini Imerese come CTU in orario mattutino, presso il proprio studio medico in orario pomeridiano e contestualmente in missione per ragioni di servizio dalle ore 7 alle ore 21 a Ragusa, ad Avola o a Catania, percependo il trattamento di missione e finanche il compenso per lavoro straordinario.

Così, nel corso delle indagini, è emerso che il mezzo adoperato per porre in essere tale situazione ed ottenere i suindicati compensi consisteva nel servirsi per entrare negli uffici dell'INPS nelle giornate di "missione" del pass visitatori, contravvenendo ^{Al}le istruzioni impartite al personale per l'ingresso negli uffici, prevedenti l'uso di un badge personale.

Pertanto, l'ente datore di lavoro ha posto in essere una attività di controllo relativamente all'utilizzazione di uno strumento – il pass visitatori – abusivamente adoperato da un dipendente non per controllarne l'attività lavorativa più propriamente detta e il suo esatto adempimento, ma per completare le indagini relative ad attività illecite poste in essere da un "funzionario infedele", come affermato dalla Corte d'appello. Si è trattato di un controllo ex post, di cui è stata indispensabile l'effettuazione per completare il quadro di tutte le condotte scorrette che sono state poi poste alla base del licenziamento.

III – Conclusioni

8. In sintesi il dodicesimo motivo di ricorso è infondato e tutti gli altri sono inammissibili, sicché il ricorso va rigettato.

Le spese del presente giudizio di cassazione – liquidate nella misura indicata in dispositivo – seguono la soccombenza, dandosi atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di cassazione, liquidate in euro 200,00 (duecento/00) per esborsi, euro 6000,00 (seimila/00) per compensi professionali, oltre spese forfetarie nella misura del 15% e accessori come per legge.

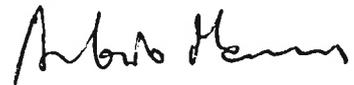
Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente ~~principale~~, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso ~~principale~~, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione lavoro, il 9 maggio 2015.

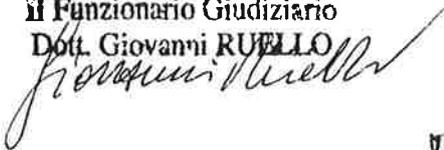
Il Consigliere estensore



Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
IV Sezione **LAVORO**

Corte di Cassazione - copia non ufficiale